KAMAL HISHAM JA'AFAR lwn. PP

MAHKAMAH TINGGI MALAYA, JOHOR BAHRU
MAT GHANI ABDULLAH PK
[RAYUAN JENAYAH NO: 42S-02-03-2017]
25 OKTOBER 2017

PROSEDUR JENAYAH: *Jaminan – Kesalahan-kesalahan yang tidak boleh dijamin – Rayuan terhadap keputusan Mahkamah Sesyen menolak permohonan jaminan – Kuasa budi bicara mahkamah membenarkan ikat jamin – Sama ada wajar dijalankan – Sama ada pemohon wajar dibenarkan diikat jamin – Sama ada terdapat kejadian lampau akan kecenderungan pemohon melarikan lari sekiranya dilepaskan dengan jaminan – Sama ada terdapat risiko pemohon melarikan diri dan tidak hadir perbicaraan jika perintah jaminan diberi – Kanun Tatacara Jenayah, s. 388*

PROSEDUR JENAYAH: *Rayuan – Rayuan terhadap keputusan Mahkamah Sesyen – Jaminan – Mahkamah Sesyen menolak permohonan jaminan – Kuasa budi bicara mahkamah membenarkan ikat jamin – Sama ada wajar dijalankan – Sama ada kesalahan-kesalahan yang dilakukan oleh pemohon adalah kesalahan-kesalahan yang boleh diikat jamin – Sama ada pemohon wajar dibenarkan diikat jamin – Sama ada terdapat kejadian lampau akan kecenderungan pemohon melarikan lari sekiranya dilepaskan dengan jaminan – Sama ada terdapat risiko pemohon melarikan diri dan tidak hadir perbicaraan jika perintah jaminan diberi – Kanun Tatacara Jenayah, s. 388*

PROSEDUR JENAYAH: *Afidavit – Afidavit jawapan – Sama ada Timbalan Pendakwa Raya boleh mengikrarkan afidavit jawapannya sendiri – Sama ada pihak polis dan saksi-saksi sahaja yang layak mengikrarkan afidavit*

Perayu dipertuduh di Mahkamah-mahkamah Sesyen bagi pelbagai pertuduhan kesalahan bawah Kanun Keseksaan, Akta Syarikat 1965 dan Akta Pencegahan Pengubahan Wang Haram, Pencegahan Pembiayaan Keganasan dan Hasil daripada Aktiviti Haram 2001. Dia dilepaskan setelah diberi jaminan melalui perintah Hakim-hakim Mahkamah Sesyen ('HHMS'). Mengguna pakai kuasa semakan bawah ss. 323 dan 325 Kanun Tatacara Jenayah ('KTJ'), Hakim Mahkamah Tinggi ('HMT') memeriksa rekod-rekod prosiding di Mahkamah-mahkamah Sesyen dan, berikutan semakan ini, mengetepikan perintah jaminan HHMS dan memerintahkan perayu direman hingga selesai perbicaraan. Antara faktor-faktor yang menjadi sandaran HMT adalah perayu (i) bermastautin di Dubai; (ii) mempunyai pasport antarabangsa; dan (iii) pernah tinggal lama di luar negara. Perayu merayu terhadap keputusan tersebut di Mahkamah Rayuan tetapi rayuannya ditolak. Sementara itu, pihak pendakwaan memohon di Mahkamah Sesyen agar semua pertuduhan dibicara bersekali dan permohonan ini dibenarkan.

Apabila bermulanya prosiding perbicaraan semua pertuduhan di Mahkamah Sesyen, perayu sekali lagi memohon agar dibenarkan diikat jamin. Hakim Mahkamah Sesyen ('HMS') menolak permohonan tersebut. Maka timbul rayuan ini. Sejak awal lagi dalam prosiding memohon jaminan, perayu menyatakan dia keluar dari Malaysia kerana khuatir akan keselamatan nyawanya susulan perselisihan faham dengan DYMM Sultan Johor. Dalam rayuan ini, perayu menghujahkan (i) HMS gagal mempertimbangkan terdapat perubahan ketara keadaan pada masa kini berbanding keadaan semasa HMT menolak ikat jaminnya kerana (a) status penduduk tetap perayu di Dubai telah dibatalkan; dan (b) pasport antarabangsa perayu telah diambil mahkamah; (ii) TPR, sebagai peguam Kerajaan atau peguam dari Jabatan Peguam Negara, tiada kelayakan mengikrarkan afidavit jawapan pihak yang diwakilinya dalam prosiding permohonan jaminan ini kerana hanya pegawai polis dan saksi-saksi sahaja yang boleh berbuat sedemikian. Membantah rayuan perayu, pihak pendakwaan menegaskan (i) permohonan ikat jamin bagi ikat jamin bersifat *res judicata* kerana sudah dipertimbangkan dan diputuskan oleh Mahkamah Rayuan; dan (ii) keterangan fakta serupa terpakai dalam mempertimbangkan kewajaran rayuan ikat jamin kali ini kerana jelas tiada perubahan keadaan; perayu tidak berubah dan masih menyatakan ketakutan dan kebimbangan tentang keselamatan dirinya hingga kini.

Diputuskan (menolak rayuan):

(1) Kesemua pertuduhan yang dikemukakan terhadap perayu adalah kesalahan yang tidak boleh dijamin. Menurut s. 388 KTJ, berian jaminan terletak pada budi bicara mahkamah. Seksyen 388(2) KTJ seterusnya memperuntukkan bahawa berian jaminan boleh dibuat pada bila-bila masa dan tiada had ditetapkan bagi perintah sedemikian walaupun, sebelum ini, jaminan tidak diberi. Yang perlu dibuktikan adalah terdapat perubahan fakta relevan. Isu *res judicata* dan keterangan fakta sama tidak timbul. (perenggan 25, 26 & 31)

(2) Kes ini berbeza dan unik kerana terdapat fakta kukuh berdasarkan kejadian lampau akan kecenderungan perayu cabut lari lagi sekiranya dia dilepaskan dengan jaminan. Beban terletak pada pihak pendakwaan untuk menunjukkan tertuduh tergolong dalam kriteria yang tidak berhak mendapat jaminan; antaranya bahawa tertuduh tidak akan hadir semasa perbicaraan nanti. Pihak pendakwaan telah mempamerkan, melalui peristiwa lampau, bahawa perayu akan cabut lari dan tidak akan hadir semasa perbicaraan nanti. Walaupun tiada keterangan DYMM Sultan Johor pernah mengancam nyawa perayu, isu pokok adalah apa yang perayu percayai dan risiko dia melarikan diri hasil paranoia sendiri sememangnya wujud. Perayu akan cabut lari sebaik sahaja dilepaskan dengan jaminan akibat perasaan paranoia ketakutan dan kepercayaan dengan ancaman maut dan keselamatan dirinya. (perenggan 36, 37 & 41)

(3) Tiada perubahan ketara yang perlu dipertimbangkan dalam permohonan ini. Kandungan afidavit sama yang dikemukakan di hadapan HMS digunakan untuk menyokong permohonan kali ini. Walaupun perayu telah menyenaraikan beberapa perubahan baru untuk dipertimbangkan, alasan-alasan tersebut tidak dapat menghilangkan risiko terdapatnya kemungkinan dia melarikan diri. Risiko melarikan diri adalah pertimbangan besar dan utama dalam memutuskan rayuan ini. (perenggan 32)

(4) Walaupun perayu mengutarakan fakta bahawa pasport antarabangsanya dan taraf penduduk tetapnya di Dubai telah ditamatkan dan dia tiada peluang melarikan diri, alasan-alasan tersebut tidak menjamin sepenuhnya kehadiran perayu ke mahkamah dan perkara yang sama tidak akan berulang lagi. Fakta sejarah lampau menunjukkan perayu pernah melarikan diri apabila dicari oleh pihak polis hinggalah dia ditangkap dan dibawa secara paksa dari Singapura ke Malaysia atas waran tangkap untuk dihadapkan ke Mahkamah Sesyen buat kali pertama. Keadaan sedemikian boleh berlaku lagi. Mahkamah mengambil notis kehakiman bahawa walaupun pasport perayu telah disimpan oleh mahkamah, ini tidak menghalangnya melarikan diri dan tidak hadir ke mahkamah kelak. (perenggan 33, 34 & 43)

(5) Seorang TPR boleh mengikrarkan afidavitnya sendiri atau bagi pihaknya. Tindakan permohonan ini dengan jelas dituju terhadap pihak pendakwaan. Maka TPR semestinya berhak dan layak mendepos afidavit sedemikian. Peranan dan status seorang TPR ialah mewakili Pendakwa Raya yang juga Peguam Negara dan beliau adalah orang yang diamanahkan sebagai penjaga kepentingan awam yang mewakili negara dan rakyat umum. (perenggan 38 & 39)

Kes-kes yang dirujuk:

Che Su Daud v. PP [1978] 1 LNS 23 HC ***(dirujuk)***

Dato' Seri Anwar Ibrahim v. PP [1999] 1 CLJ 537 CA ***(dirujuk)***

Kaplands Sdn Bhd v. Lee Chin Cheng Dengkil Oil Palm Plantations Sdn Bhd [2000] 4 CLJ 281 HC ***(dirujuk)***

Lim Kiap Khee v. PP [1987] 2 CLJ 442; [1987] CLJ (Rep) 717 HC ***(dirujuk)***

Manickam & Ors v. PP [1982] CLJ 162; [1982] CLJ (Rep) 552 HC ***(dirujuk)***

Mohd Azran Rahmat & Anor v. Mazlan Aliman [2016] 7 CLJ 163 CA ***(dirujuk)***

PP v. Kamal Hisham Ja'afar [2016] 1 CLJ 303 HC ***(dirujuk)***

PP v. Wee Swee Siang [1948] 1 LNS 49 HC ***(dirujuk)***

Sanjay Chandra v. CBI (2012) 1 SCC 40 ***(dirujuk)***

State v. P Sugathan 1988 Cr LJ 1036 ***(dirujuk)***

Sykt Pembangunan Setia Jaya v. Peremba Construction Sdn Bhd & Anor [2012] 1 LNS 1261 HC ***(dirujuk)***

Yusof Mohamed v. PP [1995] 1 LNS 291 HC ***(dirujuk)***

Perundangan yang dirujuk:
Anti-Money Laundering, Anti-Terrorism Financing and Proceeds of Unlawful Activities Act 2001, s. 4(1)
Courts of Judicature Act 1964, s. 50(2)
Companies Act 1965, s. 132(1)
Criminal Procedure Code, ss. 323, 325, 388(2), 389, First Schedule
Federal Constitution, art. 5(3)
Penal Code, s. 409

Sumber-sumber yang dirujuk:
Janab's Key to Criminal Procedure Code, 3rd edn, p 98
Mallick, *Bail: Law and Practice,* 2nd edn, ms 193

Bagi pihak perayu - Shaharudin Ali, Mohd Khairul Azam Abd Aziz & Noor Liana Hashim; T/n Kamal Hisham & Assocs
Bagi pihak responden - Zhafran Rahim Hamzah & Shukor Abu Bakar; TPR
Peguam pemerhati (Majlis Peguam) - Cyrus Tiu Foo Woei

Dilaporkan oleh Najib Tamby

PENGHAKIMAN

Mat Ghani Abdullah PK:

Latar Belakang Kes

[1] Ini ialah rayuan oleh seorang peguam bela dan peguam cara Mahkamah Tinggi Malaya (perayu) terhadap keputusan Hakim Mahkamah Sesyen (HMS) yang telah menolak permohonannya untuk dilepaskan dengan jaminan sementara menunggukan pelupusan perbicaraan terhadapnya.

[2] Berdasarkan rekod rayuan, latar belakang kes ini ialah pada 3 September 2015 perayu telah dibebaskan dengan jaminan lanjutan dari perintah yang dikeluarkan oleh Hakim Mahkamah Sesyen (HMS) yang bijaksana bagi empat pertuduhan pecah amanah secara jenayah di bawah s. 409 Kanun Keseksaan (KK) di dalam kes No: 62K-6-09-2015 dan 62K-7-09-2015. Kemudiannya pada 8 September 2015 dan 14 September 2015 perayu dituduh lagi dengan beberapa pertuduhan di bawah s. 409 KK, s. 132(1) Akta Syarikat 1965 dan kesalahan pengurupan wang haram di bawah s. 4(1) AMLATFA 2001 di hadapan Hakim Mahkamah Sesyen yang berlainan dan menjadikan kesemuanya terdapat 17 pertuduhan. Perayu juga telah dilepaskan dengan jaminan pada ketika itu oleh Hakim-hakim Mahkamah Sesyen bijaksana yang berkenaan.

[3] Lanjutan dari itu pada 15 September 2015 YA Dato' Mohd Sofian Abdul Razak, Hakim Mahkamah Tinggi di Johor Bahru (YA hakim) pada ketika itu telah terbaca di dalam akhbar *The Star* dan *Utusan Malaysia* mengenai pertuduhan tambahan terhadap perayu dan juga mengenai bantahan Timbalan Pendakwa Raya (TPR) terhadap jaminan yang diberikan oleh HMS

berkenaan atas alasan perayu pernah menghilang diri selama tiga tahun sebelum dia ditangkap. Ekoran dari berita ini YA hakim berkenaan atas usul beliau sendiri telah mengguna pakai kuasa semakan di bawah ss. 323 dan 325 Kanun Tatacara Jenayah (KTJ) dengan memanggil dan memeriksa rekod prosiding kes-kes tersebut untuk dibuat semakan sama ada terdapat kekhilafan atau ketidakaturan berkenaan jaminan yang telah diputuskan oleh Hakim-hakim Mahkamah Sesyen berkenaan. (lihat *PP v. Kamal Hisham Ja'afar* [2016] 1 CLJ 303; [2015] MLJU 1209).

[4] Hasil semakan tersebut YA hakim yang bijaksana telah mengetepikan keputusan Hakim-hakim Mahkamah Sesyen yang membenarkan ikat jamin dan memerintahkan perayu untuk direman sehingga perbicaraan selesai. Lanjutan keputusan tersebut perayu merayu ke Mahkamah Rayuan terhadap keputusan semakan tersebut dan Pendakwa Raya telah membantah rayuan perayu di atas alasan pertamanya rayuan tidak kompeten dan keduanya rayuan tidak memenuhi s. 50(2) Akta Mahkamah Kehakiman 1964. Bantahan Pendakwa Raya telah dibenarkan oleh Mahkamah Rayuan di atas dua alasan yang dibangkitkan oleh pihak pendakwaan tersebut.

[5] Tidak lama kemudian setelah pihak pendakwaan membuat permohonan agar kesemua pertuduhan dibicara secara bersama dan setelah permohonan dibenarkan, perayu sekali lagi mengajukan permohonan untuk ikat jamin. Mahkamah Sesyen yang telah mendengar permohonan ikat jamin tersebut sekali lagi menolak permohonan tersebut. Perayu mengemukakan rayuan di Mahkamah Tinggi di mana rayuan tersebut juga ditolak sekali lagi.

[6] Kemudiannya setelah bermulanya prosiding perbicaraan bagi kesemua pertuduhan terhadap perayu sekali lagi perayu memohon supaya dia dibenarkan ikat jamin. Akan tetapi pada 7 Mac 2017, Hakim Mahkamah Sesyen yang bijaksana, Mohd Nasir Nordin yang mendengar perbicaraan utama kes tersebut telah menolak permohonan tersebut dan perayu yang tidak berpuas hati dengan keputusan tertuduh telah merayu ke mahkamah ini. Oleh itu, rayuan di hadapan kita sekarang ini merupakan rayuan bagi permohonan mendapatkan jaminan buat kali ketiga yang dibuat oleh perayu.

Alasan Perayu

[7] Di dalam petisyen rayuan dan hujahan perayu beberapa alasan telah dikemukakan oleh pihak perayu, alasan-alasan tersebut:

[8] Hakim Mahkamah Sesyen gagal menimbang isu bahawa terdapat perubahan keadaan yang ketara pada masa kini (21 Ogos 2017) berbanding dengan keadaan semasa YA Hakim Dato Mohd Sofian ("YA hakim") membuat keputusan menolak ikat jamin pada 21 September 2015. Perayu menegaskan bahawa dahulunya YA Hakim Mohd Sofian telah meletakkan peri mustahaknya faktor-faktor seperti berikut:

(i) tertuduh bermastautin di Dubai (permanent resident);

(ii) tertuduh ada pasport antarabangsa; dan

(iii) tertuduh pernah tinggal lama di luar negara.

[9] Akan tetapi sekarang ini, faktor-faktor yang disandarkan oleh YA hakim yang bijaksana Sofian sudah tidak wujud, sudah berubah dan tidak relevan lagi kerana status penduduk tetap perayu di Dubai tidak lagi wujud atau telah dibatalkan; pasport antarabangsa perayu telah diambil oleh mahkamah dan telah tamat tempoh sah pada 26 September 2016; perayu menawarkan amaun jamin sejumlah RM200,000 dan perayu akan beri aku-janji untuk melaporkan diri di balai terdekat. Oleh itu, peguam perayu berhujah bahawa faktor-faktor di atas adalah kukuh dan munasabah bagi memastikan kehadiran perayu di mahkamah kelak. Perayu menegaskan bahawa status permanent resident tertuduh di Dubai telah pun luput yang juga diambil maklum oleh pihak pendakwaan.

[10] Peguam perayu menghujahkan bahawa Mahkamah Sesyen gagal mengarahkan mindanya (direct its mind) bahawa tiada bukti perayu adalah seorang yang ada rekod melarikan diri, atau cabut lari, hilang atau ada rekod gagal untuk menghadiri perbicaraan kes-kes terhadapnya. Maka oleh itu isu berkaitan risiko cabut lari (flight risk) tidak timbul lagi.

[11] Peguam perayu menzahirkan bahawa perayu telah merengkok selama hampir 700 hari di penjara sejak ditangkap tanpa sebab yang jelas ("no apparent reason"). Perayu mendakwa dirinya telah dilabel oleh pihak pendakwaan dan pihak penjara sebagai BLM ("banduan liputan meluas") dan dilayan seperti dia telah disabitkan dengan kesalahan. Dalam keadaan sedemikian, perayu tidak boleh mendapat perkhidmatan peguam seperti dalam kes-kes yang sama. Oleh itu, ini telah melanggar haknya di bawah per. 5(3) Perlembagaan Persekutuan yang mana hak untuk berunding dan dibela oleh pengamal undang-undang menjadi sia-sia (right to "to consult and be defended by a legal practitioner" becomes illusory and a theoretical). Oleh itu, kegagalan mendapat hak ini telah secara langsung memberi kesan kepada perayu untuk mendapat perbicaraan yang adil.

[12] Selanjutnya, perayu menegaskan bahawa apabila dia ditahan selama 700 hari, sedangkan dia adalah seorang pegawai mahkamah (officer of the court) yang berstatus seorang peguam cara dan peguam bela Mahkamah Tinggi Malaya yang masih mempunyai Sijil Annual and Practice Certificate yang sah sebagai peguam sejak tahun 1995 lagi. Selain itu, perayu juga mempunyai firma guaman Kamal Hisham & Associates yang masih aktif dan beroperasi sehingga kini. Perayu juga menjadi Pengarah Syarikat di dalam 25 buah syarikat di Malaysia dan seorang yang berumah tangga dan mempunyai anak-anak yang kecil dan bersekolah seperti anak-anak lain. Maka, tiada

sebab untuk perayu akan melarikan diri. Oleh itu, tahanan reman perayu untuk tempoh yang begitu lama (selama 700 hari dan berterusan) adalah sangat dipersoalkan dan menimbulkan tanda tanya di luar dan di dalam mahkamah.

[13] Perayu seterusnya berhujah bahawa mahkamah ini perlu pertimbangkan asas-asas keterangan terbaru agar tidak hanyut dengan khayalan atau realiti fakta lapuk. Ini kerana keadaan yang telah berubah perlu diberi pertimbangan yang berbeza, tiada keterangan oleh pendakwaan bahawa perayu pernah atau akan cabut lari, perayu pernah atau akan mengganggu saksi-saksi pendakwaan dan perayu akan melakukan jenayah yang sama (semasa bebas atas jamin).

[14] Peguam perayu telah merujuk kes terkini dari The Supreme Court of India *Sanjay Chandra v. CBI* (2012) 1 SCC 40 yang menyentuh mengenai pendekatan baru prinsip ikat jamin yang memutuskan "Grant of bail is the rule, the denial of bail is the exception" dan memakai slogan – the general principle is "bail, and not jail". Dan "you cannot allow arguments based on "belief"" – contrary to liberty to that (an accused) … who has not been convicted "only on the belief" serta "you cannot simply "give an accused a taste of prison"."

[15] Pihak perayu juga membangkitkan mengenai keterangan yang akan menyokong pertuduhan yang mana sekiranya saksi utama pendakwaan, iaitu DYMM Sultan Johor, tidak dapat memberikan keterangan lisan dalam perbicaraan, maka perayu menghujahkan bahawa sifat keterangan yang adalah lemah, dengar cakap dan longgar ("the nature of the evidence is weak, second hand and loose").

[16] Pihak perayu juga menimbulkan persoalan bahawa beban permohonan untuk membenarkan jaminan di bawah s. 388 KTJ sepatutnya terletak pada pihak mana? Pihak perayu menegaskan bahawa adalah menjadi beban kepada pihak pendakwaan untuk menunjukkan melalui keterangan bagi memuaskan hati mahkamah demi kepentingan awam jaminan tidak patut diberikan. Di dalam kes yang dirujuk oleh perayu *Manickam & Ors. v. Public Prosecutor* [1982] CLJ 162; [1982] CLJ (Rep) 552 HC:

> In cases where there appear reasonable grounds for believing that the accused has been guilty of an offence punishable with death or imprisonment for life, because of the seriousness of the offence charged no bail should be granted, unless the accused satisfies the High Court that there are exceptional and special grounds justifying the granting of bail. In such an event, the burden is on the accused.
>
> In other cases of lesser charges, bail should, in my opinion, normally be granted as a matter of course, unless the prosecution can satisfy the Court that in the interest justice bail should not be granted. In all cases (whether bailable or not bailable) the High Court has the discretion to grant bail under ss. 388 and 389 of the Criminal Procedure Code, but, as has often been said, that discretion must always be exercised judicially.

[17] Peguam perayu juga memetik kes *Dato' Seri Anwar Ibrahim v. PP* [1999] 1 CLJ 537 CA yang mana NH Chan JCA memutuskan:

> a vague and general allegation that the accused, if released, will suborn or intimidate witnesses or tamper with the evidence or try to obtain false evidence in support of his defence, is not a sound reason for refusing bail.
>
> Allegation is nothing more than the usual slogan which the prosecution raises in opposing bail. There must be some material put before the court to substantiate the apprehension raised on behalf of the prosecution. Bail is not to be refused merely on the basis of allegations about it. Even the tampering of evidence or intimidation of witnesses by others (unless it could be shown that this was done at the instigation or with the connivance of the accused) is no indication of the possibility that the accused himself would do so (*Emperor v. Abhairaj Kunwar*, AIR 1940 Oudh 8).

[18] Pihak perayu di dalam hujahannya juga mempertikaikan kelayakan TPR untuk mendeposkan afivadit jawapan di dalam prosiding permohonan ini. Ini kerana kesemua afidavit jawapan oleh pendakwaan untuk menjawab afidavit perayu adalah dibuat oleh seorang Timbalan Pendakwa Raya. Pihak perayu menegaskan seseorang peguam, atau (prinsip yang sama) penasihat undang-undang atau TPR tidak mempunyai pengetahuan yang langsung tentang isu fakta yang dipertikaikan dalam sesuatu kes. Oleh itu, seorang peguam (dan TPR) tidak boleh mengikrarkan afidavit bagi pihak yang diwakilinya, ini kerana hanya pegawai polis dan saksi-saksi kes sahaja yang boleh menjawab afidavit tertuduh. Untuk ini pihak perayu merujuk kes *Kaplands Sdn Bhd v. Lee Chin Cheng Dengkil Oil Palm Plantation Sdn Bhd* [2000] 4 CLJ 281; [2001] 1 MLJ 297 yang mana Mohd Hishamudin J (now JCA) putuskan:

> The affidavit should not have been deposed by the Plaintiff's solicitors. It should have been deposed by an appropriate officer of the Plaintiff familiar with the facts. In matters where disputed question of facts are involved, it is for the parties and not their solicitors to affirm affidavits relating thereto …;

[19] Selanjutnya perayu menegaskan Timbalan Pendakwa Raya (juga sebagai Peguam Persekutuan) bertindak sebagai 'Peguam Kerajaan' atau 'peguam dari Jabatan Peguam Negara'. Prinsip mewakili pihak-pihak adalah sama dengan seorang peguam bela. Maka afidavit jawapan oleh Timbalan Pendakwa Raya (Peguam Persekutuan) dalam permohonan ini mesti ditolak berdasarkan prinsip dalam kes-kes di atas. Oleh itu, tiada keterangan dikemukakan dari pihak pendakwaan.

Hujahan Pihak Pendakwaan

[20] Pihak pendakwaan di dalam hujahan menegaskan bahawa permohonan ikat jamin yang dipohon oleh perayu tersebut sudah bersifat *res judicata*. Ini kerana perayu pernah membawa isu ikat jamin sehingga ke Mahkamah Rayuan di mana Mahkamah Rayuan pada 15 Januari 2016 telah memutuskan dua perkara:

(i) keputusan Mahkamah Tinggi adalah tepat dan betul dalam membatalkan ikat jamin perayu; dan

(ii) rayuan perayu tidak kompeten dan tidak menepati kehendak s. 50(2) Akta Mahkamah Kehakiman 1964.

[21] Pihak pendakwaan menghujahkan apabila mahkamah yang lebih tinggi telah membuat keputusan, maka sesuatu keputusan itu tidak boleh dibatalkan oleh mahkamah yang lebih rendah darinya. Ini kerana tiada sebarang perubahan dalam keadaan yang timbul untuk dipertimbangkan oleh mahkamah ini. Apa yang dinyatakan dalam afidavit perayu adalah perkara yang sudah dipertimbangkan oleh Mahkamah Tinggi dan Mahkamah Rayuan. Oleh itu, rayuan ini tidak wajar diberi pertimbangan memandangkan terdapat sejarah lampau perayu. Malahan di dalam afidavit-afidavit perayu berserta adiknya semasa prosiding semakan di Mahkamah Tinggi dalam isu yang sama dibangkitkan dan kandungannya tidak pernah dinafikan oleh perayu sehingga kini.

[22] Afidavit perayu pada masa itu menyebut:

> 4. Saya sesungguhnya menyatakan bahawa saya telah keluar daripada Malaysia pada sekitar bulan Mac 2011 setelah berlaku perselisihan faham antara saya dengan DYMM Sultan Johor kerana khuatir dengan keselamatan nyawa saya.
>
> 17. Saya menyatakan bahawa saya tidak pulang ke Malaysia kerana tahu terdapat ancaman-ancaman yang saya khuatiri akan memudaratkan keselamatan nyawa saya, yang mana ianya berkait rapat dengan perselisihan saya dengan DYMM Sultan Johor. (Bersama-sama ini saya sertakan sesalinan Afidavit Norlizan Binti Jaafar bertarikh 16-2-2015 dan ditandakan KHJ-3)

[23] Pihak pendakwaan menegaskan walaupun DYMM Tuanku pada hakikatnya tidak pernah mengancam perayu, namun itu bukan isunya. Isunya ialah apa yang dipercayai oleh perayu dan risiko untuk melarikan diri iaitu hasil dari paranoia, dan ini akan menjemput masalah dalam perbicaraan kelak kerana risiko terlalu tinggi. Oleh yang demikian, risiko melarikan diri adalah pertimbangan yang besar dan perayu tidak mengikrarkan bahawa dirinya tidak akan melarikan diri. Selain itu, tiada jaminan bahawa perayu akan terus hadir di mahkamah dengan keadaan "ketakutan" yang melanda hatinya.

[24] Pihak pendakwaan juga menghujahkan keterangan yang serupa (similar facts evidence) terpakai dalam mempertimbangkan kewajaran rayuan ikat jamin kali ini. Ini kerana di dalam afidavit yang diikrarkan oleh perayu dalam kes ini, ada jelas tiada perubahan keadaan. Apa yang lebih terserlah ialah paranoia yang dihadapi secara dalam diri oleh perayu. Sekiranya sebelum ini, perayu sudah menyatakan ketakutan dan kebimbangannya mengenai keselamatan dirinya, keadaan ini juga tidak berubah sehingga kini.

Undang-undang Berkaitan Jaminan

[25] Adalah tidak dipertikaikan bahawa kesemua pertuduhan yang mana perayu dituduh adalah kesalahan yang tidak boleh dijamin. Sebelum merungkai kepada merit rayuan ini adalah wajar diteliti undang-undang berkaitan jaminan sebagaimana terkandung di dalam ss. 388 dan 389 KTJ.

[26] Peruntukan di bawah s. 388 KTJ adalah berkaitan kesalahan tidak boleh dijamin yang mana pemberian jaminan bagi kes-kes sedemikian adalah terletak di atas budi bicara mahkamah (lihat *Lim Kiap Khee v. PP* [1987] 2 CLJ 442; [1987] CLJ (Rep) 717; [1988] 1 MLJ 198). Di dalam kolum 5 Jadual Pertama KTJ menyenaraikan kesalahan yang tidak boleh dijamin yang hukumannya membawa hukuman mati atau penjara tujuh tahun atau lebih atau tiga tahun atau lebih tetapi kurang dari tujuh tahun, maka kesalahan sedemikian tidak boleh dijamin.

[27] Berdasarkan pembacaan peruntukan tersebut, ini bermaksud sesiapa yang dituduh dengan kesalahan tidak boleh jamin adalah tidak berhak kepada jaminan sebagai suatu hak (is not entitled to bail as of right). Akan tetapi pemberian ikat jaminan adalah budi bicara mahkamah dan kuasa budi bicara ini hendaklah dijalankan dengan bijaksana dan bergantung kepada keberatan kesalahan berkenaan. Di dalam kes *PP v. Wee Swee Siang* [1948] 1 LNS 49; [1948] 1 MLJ 114 di mana Callow J semasa menolak permohonan jaminan terhadap tertuduh telah menggariskan 12 faktor untuk pertimbangan di dalam membenarkan jaminan atau tidak. Faktor tersebut ialah:

(i) the nature and the gravity of the offence charged;

(ii) the nature of the evidence in support of the charge;

(iii) whether there was or was not reasonable ground for believing the accused guilty of the offence;

(iv) the severity and degree of punishment which conviction might entail;

(v) the guarantee that the accused, if released on bail, will not either abscond or obstruct the prosecution in any way;

(vi) the danger of the offence being committed or repeated;

(vii) the danger of the witnesses being tampered with;

(viii) whether the accused, if released on bail, is likely to tamper with the prosecution evidence;

(ix) whether the accused is likely to get up false evidence in support of the defence;

(x) the opportunity of the accused to prepare the defence;

(xi) the character, means and standing of the accused; and

(xii) the long period of detention of the accused and probability of further period of delay.

[28] Walau bagaimanapun, senarai di atas tidak muktamad lagi, faktor umur, jantina, keadaan kesihatan tertuduh adalah juga faktor relevan yang perlu diberi pertimbangan (rujuk *Che Su Daud v. PP* [1978] 1 LNS 23; [1978] 2 MLJ 162).

[29] Di dalam kes *Yusof Mohamed v. PP* [1995] 1 LNS 291; [1995] 3 MLJ 66, YA Abdul Malik Ishak mengatakan kepentingan awam dan negara yang lebih meluas bagi keseluruhan faktor yang disenaraikan hendaklah diberi pertimbangan di dalam membuat keputusan di dalam sesuatu permohonan jaminan itu. Mesti juga diberi perhatian bahawa bidang kuasa untuk memberi jaminan ini hendaklah dilaksanakan dengan betul dan sewajarnya kerana ia boleh memberi kesan kepada doktrin "presumption of innocence of the accused which underlies a criminal trial. Akan tetapi, sebagaimana Mr Mallick di dalam buku *Bail: Law and Practice* (2nd edn) mengatakan di ms. 193:

> But the fact that the accused is presumed to be innocent till the guilt is proved against him beyond all reasonable doubt is not a relevant consideration for grant of bail. Pre-trial detention in itself is not an evil, nor opposed to the basic presumption of innocence.

[30] Di dalam menyokong penyataan ini pengarang tersebut merujuk *State v. P Sugathan* 1988 Cr LJ 1036 yang mana CS Nair J, menyatakan:

> In some quarters, a feeling seems to exist that the object of criminal law is to protect the rights of the accused and that the criminal justice system is envisioned as a sentinel of the rights of the accused. It is not so. The law is the sentinel of rights, of the society and of the individual. The rights of the criminal defendant will be as zealously guarded, as the cause of public justice. Pre-trial detention in itself is not an evil, nor opposed to the basic presumption of innocence. Pronouncements of the Supreme Court have recognised the importance of effective investigation, as much as the rights of the accused.

A **Keputusan**

[31] Memang tidak dipertikaikan bahawa mahkamah mempunyai budi bicara untuk memberi pertimbangan sama ada memberi jaminan atau tidak bagi kesalahan yang tidak boleh dijamin (non-bailable) sebagaimana diperuntukkan di bawah s. 388 KTJ dan nas-nas di atas. Menurut s. 388(2)
B KTJ pemberian ikat jamin boleh dibuat pada bila-bila masa dan tiada had ditetapkan bagi perintah sedemikian walaupun pada sebelum ini jaminan telah tidak diberikan asalkan boleh dibuktikan terdapat perubahan fakta yang relevan. Maka, isu *res judicta* dan similar fact evidence tidak timbul di sini.

C **Tiada Perubahan Ketara**

[32] Mahkamah ini bersetuju dengan keputusan HMS yang bijaksana yang mengatakan terdapat faktor lain yang telah dipertimbangkan oleh YA hakim Mohd Sofian dalam membatalkan perintah jaminan yang telah diberikan oleh HMS dan ia tidak terhad kepada isu flight risk, pasport dan permanent
D resident sahaja. Adalah tepat seperti ditegaskan oleh HMS yang bijaksana berkenaan bahawa tiada perubahan yang ketara yang perlu dipertimbangkan oleh mahkamah dalam permohonan ini. Ini kerana kandungan afidavit yang sama juga telah digunakan dalam menyokong permohonan pada kali ini di hadapan HMS yang bijaksana tersebut. Walaupun benar perayu telah
E menyenaraikan beberapa perubahan baru untuk pertimbangan mahkamah akan tetapi mahkamah ini mendapati alasan-alasan tersebut tidak dapat menghilangkan risiko terdapatnya kemungkinan beliau melarikan diri (flight risk). Risiko melarikan diri adalah pertimbangan yang besar dan utama di dalam memutuskan rayuan ini.

F **Fakta Sejarah Lampau**

[33] Walaupun peguam bela perayu mengutarakan fakta bahawa pasport dan taraf penduduk tetap perayu telah ditamatkan dan tiada peluang untuk beliau melarikan diri, mahkamah ini bersetuju pandangan HMS bahawa alasan-alasan tersebut tidak menjamin sepenuhnya kehadiran perayu ke
G mahkamah dan perkara yang sama tidak akan berulang lagi. Fakta sejarah lampau menunjukkan tindakan perayu yang pernah melarikan diri sebelum ini adalah asas utama yang didasarkan oleh Hakim Mahkamah Tinggi yang terdahulu dalam membuat keputusan tersebut.

[34] Adalah tidak tepat dakwaan peguam bagi pihak perayu yang
H mengatakan bahawa tiada bukti perayu adalah seorang yang ada rekod melarikan diri, atau cabut lari, hilang atau ada rekod gagal untuk menghadiri perbicaraan kes-kes terhadapnya. Fakta lampau jelas menunjukkan bahawa perayu telah pernah melarikan diri apabila dicari oleh pihak polis sehinggalah dia ditangkap dan dibawa secara paksa dari Singapura ke
I Malaysia atas waran tangkap untuk dihadapkan ke Mahkamah Sesyen Johor

Bahru pada pertama kali dahulu. Maka, tidak hairanlah keadaan sedemikian boleh berlaku lagi. Diperturunkan di sini petikan alasan penghakiman di dalam kes semakan oleh YA Mohd Sofian di dalam kes *PP v. Kamal Hisham Ja'afar* [2016] 1 CLJ 303; [2015] MLJU 1209) di ms. 315-316 (CLJ); ms. 10 -11 (MLJ) yang menunjukkan kesukaran pihak polis untuk mengesan perayu dan membawanya ke mahkamah.

> [25] Before this court it was submitted vehemently by the learned deputy on the 12 reasons as stipulated in *PP v. Wee Swee Siang (supra)* and the central plank of his submission rested on the likelihood that if the respondent was granted bail he would abscond and leave the jurisdiction. The learned deputy had mentioned this fact in relation to the efforts made by the police to get in touch with the respondent at the hearing before the learned SCJ. The court has seen the exhibits tendered by the applicant to show that as early as May 2011 the police were trying to get in touch with the respondent by resorting to the press to publish as news item that the police were looking for the respondent. These newspaper cuttings could be seen in the affidavit affirmed by Supt. Siva Pergahsum Shanmugam on 17 September 2015 as exh. SP14. This was before the respondent had left Malaysia for Dubai. If that had been the case, there was no basis for the respondent to say that all the notices or warrants of arrest were issued against him after he had departed for Dubai. The court was also appraised of the fact that the endorsement in the respondent's passport showed that the respondent had travelled to the following destinations:
>
> [26] The above endorsement on his passport showed something contrary to his averment that he was not trying to evade and abscond from the jurisdiction. It militates against his own argument. The court found that the respondent's allegation that if he had come back to Malaysia and in particular to Johor Bahru his life would be in danger was without any basis and dismissed it as an unfounded fear. The court is also appraised of the fact that there is no extradition treaty between Malaysia and United Arab Emirates if respondent is found to be residing there, he being a permanent resident thereat.

Hak Dibela Dan Berunding Dengan Peguam

[35] Sebagaimana dihujahkan oleh Timbalan Pendakwa Raya bahawa perayu tidak pernah dinafikan haknya di bawah per. 5(3) Perlembagaan Persekutuan untuk mendapat khidmat seorang peguam bagi membela kesnya dan berunding dengan peguamnya. Perayu dan tertuduh lain yang tidak diberi jamin adalah terikat dengan Prison Act and Regulations 2000 di dalam mendapat akses kepada peguamnya. Maka, prosedur tertentu perlu dituruti menurut undang-undang bagi mendapat akses tersebut dan jika hak yang sepatutnya diperolehi dinafikan oleh pihak penjara maka perayu boleh mendapat pembetulan (redress) melalui proses undang-undang. Timbalan Pendakwa Raya sendiri di dalam hujahan lisan memaklumkan kepada

mahkamah ini bahawa perayu sentiasa diberi peluang yang secukupnya untuk berunding peguam belanya setiap kali perayu dibawa ke Mahkamah Sesyen semasa sesi perbicaraan kes di mana perayu didakwa. Oleh itu, ini tidak menjadi isu.

[36] Di dalam keadaan biasa mahkamah akan selalu membenarkan jaminan bagi kes sedemikian terutamanya dengan status perayu sebagai seorang peguam bela dan peguam cara. Ini adalah bertepatan dengan trend masa kini sebagaimana disarankan oleh peguam bela bagi pihak perayu dengan merujuk kes *Sanjay Chandra v. CBI (India)* yang memutuskan peraturan asas mengenai jaminan: "Grant of bail is the rule, the denial of bail is the exception." Dan juga dengan slogan prinsip umum is "Bail, and not jail". Akan tetapi di dalam kes di hadapan sekarang adalah amat berbeza dan unik, ini kerana telah terdapat fakta yang kukuh berdasarkan kejadian lampau bahawa terdapat kecenderungan bahawa perayu akan cabut lari lagi sekiranya dia dilepaskan dengan jaminan.

[37] Beban adalah terletak kepada pihak pendakwaan untuk menunjukkan kepada mahkamah bahawa tertuduh tergolong di dalam kriteria yang dia tidak berhak kepada suatu jaminan antaranya bahawa tertuduh tidak akan hadir semasa perbicaran nanti. Di sini saya berpuas hati bahawa pihak pendakwaan telah mempamerkan melalui peristiwa lampau bahawa perayu akan cabut lari dan tidak akan hadir semasa bicara nanti. Rujuk *Mohd Azran Rahmat & Anor v. Mazlan Aliman* [2016] 7 CLJ 163, CA Hamid Sultan Abu Backer JCA quoted *Janab's Key to Criminal Procedure Code*, 3rd edn. at p. 98:

> The court is unlikely to grant bail in a non-bailable offence where the prosecution can demonstrate to the court, by way of evidence or otherwise that, the accused will fail to surrender to custody; or commit an offence while on bail; or interfere with witnesses or otherwise obstruct the cause of justice, whether in relation to himself or any other person

Afidavit Timbalan Pendakwa Raya

[38] Saya tidak bersetuju dengan penegasan peguam bagi pihak perayu yang mengatakan seorang Timbalan Pendakwa Raya tidak boleh mengikrarkan afidavit bagi pihak diwakilinya atas alasan hanya pegawai polis dan saksi-saksi kes sahaja yang boleh menjawab afidavit tertuduh. Adalah juga agak meleset dakwaan peguam bela bagi pihak perayu yang mengatakan Timbalan Pendakwa Raya di dalam kes tidak mempunyai pengetahuan yang langsung tentang isu fakta yang dipertikaian dalam sesuatu kes. Kes Case No. 22-09-2003 (BTU) (Application for Execution No. SBW-36-18-11-2011) between *Syarikat Pembangunan Setia Jaya v. Peremba Construction Sdn Bhd & Anor* [2012] 1 LNS 1261 yang dirujuk oleh peguam bela perayu adalah kes sivil sudah tentu tidak terpakai di dalam kes jenayah seperti kes kita sekarang ini. Ini adalah kerana seorang Timbalan Pendakwa Raya sudah tentu boleh mengikrarkan afidavitnya sendiri atau bagi pihaknya.

[39] Didapati juga tindakan permohonan ini dengan jelas dituju terhadap pihak pendakwaan, maka semestinya Timbalan Pendakwa Raya berhak dan layak untuk mendepos afidavit sedemikian. Harus diingatkan juga bahawa peranan dan status seorang Timbalan Pendakwa Raya yang mewakili Pendakwa Raya yang juga Peguam Negara dan beliau adalah orang yang di amanah sebagai custodian of public interest yang mewakili negara dan rakyat umum. Di dalam hal demikian sudah tentu seorang Timbalan Pendakwa Raya mempunyai kelayakan untuk mendeposkan sesuatu afidavit yang berkaitan pendakwaan yang mana dia mempunyai pengetahuan asalkan kandungan afidavit tersebut tidak melibatkan kepentingan peribadi TPR berkenaan.

Perasaan Ancaman Keselamatan Nyawa

[40] Di dalam afidavit perayu dan adiknya dari mula lagi di dalam prosiding memohon jaminan telah menyatakan bahawa perayu telah keluar daripada Malaysia pada sekitar bulan Mac 2011 setelah berlaku perselisihan faham antara dia dengan DYMM Sultan Johor kerana khuatir dengan keselamatan nyawanya. Seterusnya perayu menyatakan bahawa dia tidak pulang ke Malaysia kerana tahu terdapat ancaman-ancaman yang dia khuatiri akan memudaratkan keselamatan nyawanya yang mana ianya berkait rapat dengan perselisihan faham antara dia dengan DYMM Sultan Johor.

[41] Oleh itu, sebagaimana ditegaskan oleh pihak pendakwaan, walaupun tidak ada keterangan yang menunjukkan bahawa DYMM Tuanku pernah mengancam perayu, isu pokok ialah apa yang dipercayai oleh perayu dan risiko untuk dia melarikan diri yang mana hasil dari paranoia perayu sendiri itu memang wujud. Oleh kerana dengan perasaan paranoia ketakutan dan kepercayaan dengan ancaman maut dan keselamatan dalam dirinya maka mahkamah ini mempunyai sebab cukup kuat untuk mempercayai bahawa perayu akan cabut lari sebaik sahaja dia dilepaskan dengan jaminan. Apabila perayu jika dilepaskan dengan jaminan dan dengan perasaan paranoia dan kepercayaan dengan ancaman maut terhadap keselamatan dalam dirinya, (walaupun hanya di dalam perasaannya sahaja) ini tidak dapat tidak akan mendorong dia untuk meninggalkan negara ini dan tidak akan kembali lagi sebagaimana dilakukan sebelum ini. Maka, ini semestinya akan menjemput masalah semasa perbicaraan kelak kerana risiko perayu akan tidak hadir adalah terlalu tinggi.

[42] Malahan dari segi logiknya perayu seharusnya berperasaan lebih selamat tanpa sebarang ancaman terhadap keselamatan dirinya sepertimana didakwa sekiranya dia berada di dalam penjara berbanding dengan perasaan dia berada di luar. Perayu telah ditahan lebih dari 700 hari setakat ini dan tiada apa-apa aduan yang mengatakan keselamatannya terancam semasa dia ditahan di dalam penjara.

A

Notis Kehakiman

[43] Mahkamah ini boleh mengambil notis kehakiman bahawa walaupun pasport seseorang telah disimpan oleh mahkamah, sebagaimana dicadangkan oleh pihak perayu ini, akan tetapi ini tidak akan menghalang seseorang tertuduh itu untuk cabut lari dan tidak hadir ke mahkamah kelak. Harus diingatkan bahawa negeri ini bersepadan dengan negara jiran dan telah banyak kali saya sendiri dan mahkamah lain di seluruh negara telah mengalami keadaan di mana tertuduh tidak menghadirkan diri dan tidak dapat dikesan sebaik sahaja tertuduh itu dilepaskan dengan jaminan walaupun pasportnya masih dipegang oleh mahkamah.

B

C

[44] Oleh yang demikian, berdasarkan alasan-alasan di atas rayuan untuk mendapat jaminan oleh perayu ditolak.

D

E

F

G

H

I